El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso.

El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la Secretaría de esta Sala.

Providencia:Sentencia – 2ª instancia – 13 de febrero de 2018

Proceso: Ordinario – Confirma decisión del a quo que negó las pretensiones

Radicación Nro. : 66001-31-03-005-2013-00177-01

Demandante: FLOR LEANDRA OSSA QUICENO Y OTRO

Demandado: CAFESALUD EPS Y OTRO

Magistrado Ponente: EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

**Temas: RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA / AUSENCIA PROBATORIA DEL NEXO CAUSAL ENTRE EL HECHO Y EL DAÑO.** [L]a demanda se fundamenta en una clara negligencia y desidia en la prestación del servicio médico por parte de las entidades demandadas, con ocasión de una remisión tardía de la madre gestante y su bebé a otra IPS de mayor nivel, como lo había ordenado su médico tratante, que trajo como consecuencia la muerte de la recién nacida. La sentencia negó los pedimentos de la demanda, decisión con la cual no estuvo de acuerdo la parte demandante y ya conocemos los reparos que se han formulado, que tienen que ver con la valoración de la prueba, específicamente de la historia clínica y los testimonios de los galenos que intervinieron en la atención a la paciente. En conclusión, para el Juzgado no aparece en el plenario probado que la causa de la muerte del neonato, fue la demora en su traslado al Hospital Universitario San Jorge. (…) [E]n principio corresponde al demandante demostrar todos los elementos axiológicos de la responsabilidad médica, ellos son: el daño, causalidad o nexo causal y la culpabilidad (culpa o dolo); y trátese de la modalidad contractual o extracontractual, el régimen siempre será de culpa probada, como recientemente lo hace notar la doctrina de la Corte Suprema de Justicia (Sala de Casación Civil sentencia SC8219-2016). (…) Siendo así las cosas, ha de confirmarse el fallo de primer grado, puesto que no se ha probado el nexo causal entre hecho y el daño, como se sustentó por la a quo.

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**Sala de Decisión Civil Familia**

**Proceso: RESPONSABILIDAD CIVIL (MÉDICA)**

**Expediente: 66001-31-03-005-2013-00177-01**

**Demandantes: FLOR LEANDRA OSSA QUICENO Y**

**GUIDO HERNEY GALEANO SÁNCHEZ**

**Apoderado: HERNÁN CORTÉS CORREA**

**Demandados: 1. CAFESALUD EPS**

**Apoderado: EDWIN ANGULO RIVERA**

**2. CORPORACIÓN IPS SALUDCOOP**

**Apoderado: EDWIN ANGULO RIVERA**

**AUDIENCIA DE SUSTENTACIÓN Y FALLO**

**FECHA: 13 DE FEBRERO DE 2018 8:00 A.M.**

Se da apertura a la audiencia en la que escucharemos la sustentación de los reparos, dentro del trámite de la apelación formulada por el vocero judicial de la parte demandante, contra la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira, el 15 de noviembre de 2016, en el proceso ya anunciado.

**SENTENCIA**

**CONSIDERACIONES**

1. Inicialmente ha de decirse que están reunidos los presupuestos procesales y no hay motivo de nulidad que imponga invalidar lo actuado, por lo que, escuchados los argumentos de la apelación y puesto en consideración el proyecto de fallo a los Magistrados que conmigo conforman esta Sala, la decisión que se profiere es del siguiente tenor:

2. Como se recordará, la demanda se fundamenta en una clara negligencia y desidia en la prestación del servicio médico por parte de las entidades demandadas, con ocasión de una remisión tardía de la madre gestante y su bebé a otra IPS de mayor nivel, como lo había ordenado su médico tratante, que trajo como consecuencia la muerte de la recién nacida.

3. La sentencia negó los pedimentos de la demanda, decisión con la cual no estuvo de acuerdo la parte demandante y ya conocemos los reparos que se han formulado, que tienen que ver con la valoración de la prueba, específicamente de la historia clínica y los testimonios de los galenos que intervinieron en la atención a la paciente. En conclusión, para el Juzgado no aparece en el plenario probado que la causa de la muerte del neonato, fue la demora en su traslado al Hospital Universitario San Jorge.

4. Recientemente en la sentencia SC-9193 de 2017, la Corte Suprema de Justicia, recordó que, *“En nuestro Estado Social de Derecho la seguridad social en salud es un servicio público orientado por el principio constitucional del respeto a la dignidad humana, por cuya virtud la vida de las personas y su integridad física y moral se conciben como los bienes jurídicos de mayor valor dentro del ordenamiento positivo, lo que se traduce en la obligación de brindar una atención en salud de calidad, así como en una menor tolerancia frente a los riesgos que por mandato legal el paciente traslada a las EPS. Este replanteamiento del servicio sanitario ha introducido un cambio de visión que concibe la salud como un derecho inalienable de las personas y no como un acto de beneficencia del Estado hacia el ciudadano.”*

La obligación de brindar un servicio de salud integral, continuo y de calidad fue consagrada en el artículo 153 originario de la Ley 100 de 1993 y sus distintas reglamentaciones. Fue modificado por el artículo 3º de la Ley 1438 de 2011. Además, el artículo 178 de la ley 100, prescribe que: «Las EPS tienen la obligación de establecer los procedimientos para controlar y evaluar sistemáticamente la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad de los servicios prestados por las instituciones prestadoras de servicios de salud».

Continúa expresando la Corte: *“La cultura de calidad total del servicio de salud y seguridad del paciente tiene repercusiones directas en el derecho de la responsabilidad civil, pues en el entorno del sistema obligatorio de calidad de la atención en salud las demoras en la prestación del servicio; el uso de tecnología obsoleta; la ausencia de tratamientos y medicamentos de utilidad comprobada por la medicina evidencial; la despreocupación por la satisfacción del cliente y la falta de atención de sus necesidades asistenciales; la falta de disciplina en el acatamiento de reglamentos tales como guías, normas técnicas y reglas de diligenciamiento de la historia clínica; la insuficiencia de continuidad e integralidad del servicio; la complacencia frente a malas prácticas y su ocultamiento; y en fin, la carencia de un pensamiento orientado al proceso y desarrollo de estrategias que aseguren un mejoramiento continuo e interminable del servicio de salud que involucre a todas las personas de los distintos niveles de la jerarquía, son circunstancias constitutivas de responsabilidad organizacional por deficiente prestación del servicio cuando lesionan con culpa la integridad personal del paciente; lo que afecta la sostenibilidad económica del sistema por mayores costos de tratamientos de eventos adversos y pagos de indemnizaciones por daños ocasionados a los usuarios.”*

5. Ahora, en cuanto a la responsabilidad de las EPS e IPS, la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de 17 de noviembre de 2011, Exp. 11001-3103-018-1999-00533-01, siendo M.P. William Namén Vargas, dijo lo siguiente:

*“… las Entidades Promotoras de Salud (EPS), son responsables de administrar el riesgo de salud de sus afiliados, organizar y garantizar la prestación de los servicios integrantes del POS, orientado a obtener el mejor estado de salud de los afiliados, para lo cual, entre otras obligaciones, han de establecer procedimientos garantizadores de la calidad, atención integral, eficiente y oportuna a los usuarios en las instituciones prestadoras de salud (art. 2º, Decreto 1485 de 1994).*

*Igualmente, la prestación de los servicios de salud garantizados por las Entidades Promotoras de Salud (EPS), no excluye la responsabilidad legal que les corresponde cuando los prestan a través de las Instituciones Prestadoras de Salud (IPS) o de profesionales mediante contratos reguladores sólo de su relación jurídica con aquéllas y éstos. Por lo tanto, a no dudarlo, la prestación del servicio de salud deficiente, irregular, inoportuna, lesiva de la calidad exigible y de la lex artis, compromete la responsabilidad civil de las Entidades Prestadoras de Salud y prestándolos mediante contratación con Instituciones Prestadoras de Salud u otros profesionales, son todas solidariamente responsables por los daños causados, especialmente, en caso de muerte o lesiones a la salud de las personas.*

*(…)*

*Ahora, cuando se ocasiona el daño por varias personas o, en cuya causación intervienen varios agentes o autores, todos son solidariamente responsables frente a la víctima (art. 2344, Código Civil; cas. civ. sentencias de 30 de enero de 2001, exp. 5507, septiembre 11 de 2002, exp. 6430; 18 de mayo "de 2005, SC-084-2005], exp. 14415).”*

6. También ha de advertirse que, en principio corresponde al demandante demostrar todos los elementos axiológicos de la responsabilidad médica, ellos son: el daño, causalidad o nexo causal y la culpabilidad (culpa o dolo); y trátese de la modalidad contractual o extracontractual, el régimen siempre será de culpa probada, como recientemente lo hace notar la doctrina de la Corte Suprema de Justicia (Sala de Casación Civil sentencia SC8219-2016).

7. Así las cosas, descendiendo al caso concreto, es relevante para resolverlo tener en cuenta lo que aconteció el día 9 de diciembre de 2010, fecha en que según el libelo introductor se produjo la negligencia y desidia en la prestación del servicio médico. Según la historia clínica arrimada al proceso en CD y en fotocopias, aparece acreditado lo siguiente:

7.1. La actora FLOR LEANDRA OSSA QUICENO, quien se encontraba en estado de embarazo de 30 semanas, es atendida en la Clínica Saludcoop Pereira el día 9 de diciembre de 2010. El motivo de la consulta: dolor abdominal y ausencia de movimientos fetales. La atención se inicia a las 00:38:54 por médico general. Al practicarle el examen físico, entre otras, encuentra FCF 124 por minuto, ausencia de actividad uterina y de movimientos fetales. Hay nota de remisión a ginecología. Se señala en ese momento una bradicardia severa, se comenta con pediatría quien refiere que debe remitirse ya que no se cuenta con ventilador en el momento. Impresión diagnóstica: embarazo de alto riesgo, hipertensión materna – bradicardia fetal (68-70 por minuto). Se reitera, no contamos con unidad neonatal. (fls. 24-26 cuaderno de la H.C.).

7.2. En la hoja de evolución que obra a folio 45 de la H.C., aparece la siguiente nota, con hora de registro a las 02:08: “paciente con embarazo de 30 semanas, reinterrogado la paciente refiere desde las 19 horas el feto no percibía movimientos, a las 23 horas presentó dolor continuo… se comenta con pediatría Dr. Edwin quien refiere debe realizarse traslado inmediato in útero porque no se cuenta con ventilador.

Luego aparece la siguiente nota a las 03:03 de la misma fecha: A pesar de no contarse con ventilador ante la severidad y ante la sospecha de un abruptio de placenta fue llevada en forma urgente a cesárea. Hallazgos: feto cefálico, deprimido, útero infiltrado de Couvalier, con feto que fue atendido por pediatría quien reanima y traslada a sala de neonatos. Hallazgo: desprendimiento de placenta del 80% con abundante sangrado retroplacentario. Se traslada a madre a recuperación. Notas de la Dra. YOLANDA URIBE PINEDA, gineco-obstetra.

7.3. A folio 18 c. historia clínica se observa una nota de enfermería (hora 2:00) del siguiente tenor: “ingresa usuaria a sala de g.o. (…) fcf 74 por minuto con dopler y monitoreo la dra Uribe toma eco con ecógrafo se observa igual bradicardia severa se avisa a neonatos responde la jefe y el dr. Hernández que en el momento se debe remitir no hay disponibilidad de ventilador para el neonato… se continúa consiguiendo donde remitir… monitoreo fetal sin actividad uterina bradicardia fetal 67.

Otra nota de las 2:20 que da cuenta de que se traslada usuaria a sala de cirugía urgente, se avisa al neonatólogo que no se puede remitir por la condiciones del bb fcf 66.

Y otra a la hora de las 2:30 del mismo día en la que se lee: “Se ingresa paciente a la Sala de Cirugía consiente para cesárea por bradicardia neonatal… La doctora Uribe realiza la cesárea. Nace neonato a las 2+40 de sexo femenino, recibido por pediatría quien entuba, da masaje cardiaco, se le aplica la vitamina K se le coloca manilla y es trasladado a UCI neonatos (fl. 54 id.).

7.4. Ahora, en la historia clínica del Hospital San Jorge donde finalmente fue remitida la recién nacida, a folio 18 del cuaderno número 4, se deja constancia del ingreso de la paciente hija de FLOR LEANDRA a urgencias, así: “Paciente comentada a las 4 am por prematurez de 30 semanas…, nació en paro cardiaco requirió reanimación recibió 3 dosis de adrenalina, apgar 3, 5 y 5 gestación controlada, recibió maduradores, madre con preclamsia severa con abrupcio de placenta, ingresa a la institución a las 9 am en incubadora, asistida con ambu por médico, hipoperfundida, malas condiciones generales, se procede a reiniciar reanimación…

Y a folio 21 se anotó en la misma historia: Terapia respiratoria: hora de procedimiento 9:10 am paciente pretermino comentado al hospital dese las 4:00 am de la Clínica Saludcoop pidiendo ventilador, se da cupo, pero el paciente no llega sino hasta las 9:10 am a la unidad. Se retira tot pues presenta fuga del más del 50%, es reintubado…se inicia protocolo de reanimación, mejora fc hasta 88 pm…paciente que continua bradicardico hipotónico y cianótico, se instila adrenalina por tot se continúa con masaje cardiaco y vvp con neopuff, se verifican signos vitales presenta asistolia y dilatación de pupilas,. Después de 30 minutos se suspende reanimación, a las 9:40 am, se informa al padre que se encuentra en el servicio, la doctora explica al familiar lo sucedido, se da parte de defunción a las 9:40 am.

8. De lo que se acaba de exponer, resulta claro que no se realizó el traslado de la señora FLOR LEANDRA, a una IPS de mejor nivel; y de otro lado, que hubo tardanza en el traslado de la recién nacida al Hospital San Jorge, donde habían confirmado la disponibilidad de atención y la esperaban desde las cuatro de la madrugada, no obstante llegó pasadas las nueve de la mañana.

9. Verificada la tardanza en el traslado de la bebé, corresponde a esta Sala establecer si probaron los demandantes que aquel suceso desencadenó la muerte de la recién nacida. Ello en virtud del mandato del artículo 177 del C.P.C., que consagra el principio de la carga de la prueba, en los siguientes términos: *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

10. Sobre este tema, también se refirió el alto Tribunal de la especialidad, en la sentencia SC-9193 de 2017, así:

*“Tal disposición instituyó una regla de conformación de la decisión judicial que ordena al juez cómo motivar sus conclusiones sobre el fondo del litigio, según encuentre o no probados los supuestos de hecho previstos en la proposición normativa de carácter sustancial que es la base esencial del fallo. Al mismo tiempo y de manera indirecta, señala a las partes la consecuencia que han de soportar si no quedan demostrados en el proceso todos los elementos estructurales del instituto jurídico que rige su controversia, que se traducirá indefectiblemente en la frustración de sus pretensiones.”*

Luego expresa:

*“Si el derecho sigue siendo derecho, entonces la solución del caso concreto tiene que sustentarse –sin excepciones– en la demostración de los presupuestos fácticos requeridos por la ley general, impersonal y abstracta, sin importar a quién corresponde aducir las pruebas de tales supuestos en virtud del principio de la comunidad de la prueba.”*

Y más adelante señala:

*“Condenar al demandado sin que esté probada la culpa significaría resolver la controversia a la luz de la responsabilidad objetiva, o convertir la responsabilidad por culpa probada (2341) en responsabilidad por culpa presunta (2356). De igual modo, fallar en contra del convocado a juicio sin prueba de la imputación del hecho al agente equivaldría, ni más ni menos, que a hacerlo responder por algo que no le es jurídicamente atribuible.”*

También enseña:

*“Para la aplicación de la regla de cierre de la carga de la prueba no importa que el interesado haya sido diligente en el suministro de las pruebas o que haya estado inactivo; o que el juez haya impuesto a una u otra parte el deber de aportar pruebas, dado que la única posibilidad que la ley ofrece al sentenciador al momento de proferir su decisión, se enmarca en una lógica bivalente según la cual una vez probados los supuestos de hecho tiene que declarar la consecuencia jurídica, y ante la ausencia de tal prueba tiene que negar dichos efectos de manera necesaria, sin que pueda darse una tercera opción o término medio entre los argumentos de esa alternativa: tertium non datur.”*

11. Como ya se dijo, en tratándose de la responsabilidad médica, deben acreditarse los presupuestos de la misma, trátese de contractual o extracontractual, esto es, el daño, la culpa y el nexo causal.

12. Frente al daño a la salud de la recién nacida no hay duda; luego del proceso de atención preparto, parto y posparto de la señora FLOR LEANDRA OSSA QUICENO, en la Clínica Pereira de Saludcoop, se presentó a pocas horas la muerte de su bebé.

13. En lo concerniente al juicio de reproche culpabilístico que se atribuye a la Clínica Pereira de Saludcoop, respecto de la tardanza en el traslado de la materna a una IPS de mejor nivel, y a su vez la tardanza en el traslado de la recién nacida, es evidente que, entendida la referencia como el envío de pacientes o elementos de ayuda diagnóstica por parte de un prestador de servicios de salud a otro prestador para atención o complementación diagnóstica que, de acuerdo con el nivel de resolución, dé respuesta a las necesidades de salud, no se hizo en términos de inmediatez. En efecto, a la madre finalmente no se le trasladó, pues hubo que practicarle urgentemente cesárea, por la bradicardia que presentaba el feto. Y nacida la bebé, a las 2:40 de la mañana, solo se hizo efectiva su remisión horas más tarde, siendo recibida en el Hospital San Jorge a las 9:10. De manera que hay culpa en la remisión tardía, no hubo la coordinación institucional adecuada para hacer efectivo el acceso tanto de la madre como de la recién nacida al Hospital San Jorge de Pereira, en los términos del artículo 3º del Decreto 1011 de 2006, que estableció el Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de la Atención de Salud del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

14. Ahora continuando con el análisis es preciso determinar si se probó el nexo causal entre la tardanza de la remisión y el posterior deceso de la bebé recién nacida.

Para demostrar tal aserto pidió la parte actora se designara un perito médico de la especialidad ginecobstetricia o pediatra para que rindiera el dictamen del caso. La EPS demandada Cafesalud también solicitó se designara un perito, para que entre otros, conceptuara cuál fue la causa de la muerte neonatal. Por su parte la Corporación IPS Saludcoop, pidió prueba pericial, con similares objetivos.

12. El juzgado decretó la probanza a cargo del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses a través de un perito en pediatría (fl. 264 c. ppl. T-II). Dicha entidad informa que no cuentan con tal profesional y sugiere se realice por el Hospital Pablo Tobón Uribe de Medellín o el Universitario del Valle Evaristo Mejía (fl. 296 id). Dispuesto así por el despacho judicial (fl. 298 id), la primera de las nombradas señaló no contar con la disponibilidad de personal, por lo cual se pidió a través del Hospital Universitario del Valle. El oficio respectivo no fue tramitado por los interesados, de modo que la prueba no se practicó (fl. 312 id); en consecuencia agotada la etapa de los alegatos, se procedió a dictar sentencia.

13. No obstante lo anterior, esto es ausencia de una experticia, existe prueba testimonial de los médicos EDWIN HAROLD HERNÀNDEZ SEPÚLVEDA, YOLANDA URIBE PINEDA y CÉSAR AUGUSTO GRAJALES MARULANDA, todos ellos de la Clínica Pereira de Saludcoop, que de alguna manera participaron del proceso de atención de la señora FLOR LEANDRA y su bebé recién nacida.

*“Se trata de testigos técnicos, que en palabras de la Corte Suprema de Justicia (sentencia SC-9193 2017), “en nuestro ordenamiento procesal es aquella persona que, además de haber presenciado los hechos, posee especiales conocimientos técnicos, científicos o artísticos sobre ellos (art. 227 C.P.C., inc. 3º; y art. 220 inc. 3º C.G.P.), cuyos conceptos y juicios de valor limitados al área de su saber aportan al proceso información calificada y valiosa sobre la ocurrencia de los hechos concretos que se debaten.*

*Los conceptos o criterios de los expertos y especialistas son medios de prueba no regulados expresamente en el estatuto adjetivo, pero perfectamente admisibles y relevantes en virtud del principio de libertad probatoria que rige en nuestro ordenamiento procesal (art. 175 C.P.C.; y art. 165 C.G.P.), en la medida que son útiles para llevar al juez conocimiento objetivo y verificable sobre las circunstancias generales que permiten apreciar los hechos; no se oponen a la naturaleza del proceso; no están prohibidos por la Constitución o la ley; y el hecho alegado no requiere demostración por un medio de prueba legalmente idóneo o especialmente conducente.*

*Al igual que los demás medios de prueba, los conceptos de los expertos o especialistas deben ser apreciados singularmente y en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica.”*

El médico EDWIN HAROLD HERNÁNDEZ SEPÚLVEDA, fue el galeno en la especialidad de pediatría que recibió a la bebé al momento de su nacimiento. Al respecto dijo: “tuve conocimiento de la paciente Flor Leandra Ossa el día 9 de diciembre a las 2:08 de la mañana con un diagnóstico de embarazo de 30 semanas y con bradicardias en su bebé, para lo cual requería el bebé de una unidad de cuidado intensivo neonatal; en ese momento no se contaba con la disponibilidad (ventilador mecánico) para la atención del recién nacido; se sugirió remitir a la señora con su bebé in útero, a una unidad que tuviera ese recurso; después a las 3 y 54 de la mañana soy llamado a cirugía para recibir dicho bebé el cual al nacer presenta paro cardiorrespiratorio el cual responde con maniobras de reanimación avanzadas; se traslada a neonatos. …se le brindó al bebé todo lo que necesitaba de acuerdo a su gravedad y se asistió la parte respiratoria de forma manual ante la ausencia del ventilador mecánico, simultáneamente se hizo remisión a una unidad neonatal que sí tuviera dicho respirador y hasta las siete de la mañana que entregué turno estaba pendiente esta referencia, dejando al bebé estable dentro de su gravedad.” Al ser interrogado sobre el protocolo médico que debe seguirse cuando se presenta sufrimiento fetal, dijo: “la hidratación de la mamá, aporte de oxígeno a la mamá y preparar todo en la unidad neonatal para recibir al bebé, es decir, manejo respiratorio, de temperatura y metabólico, de lo anterior no se disponía del ventilador y por eso se sugirió desde que llegó la mamá embarazada remitirla, estando aun embarazada.” Preguntado si la bebé de la señora Flor Leandra hubiera tenido más posibilidades de vida si se le hubiera recibido en una unidad de cuidados intensivos neonatales donde existiera respirado mecánico, manifestó: “si, ya que el bebé requería, incluso desde antes de nacer se preveía la necesidad del ventilador mecánico, se suma a esta situación el estado crítico en que nace, de paro cardiorrespiratorio que incluso sin contar con el ventilador ya se encontraba el bebé en estado crítico.” Más adelante señala, refiriéndose a la bebé, que “al paciente se le prestaron todos los servicios que necesitaban, solo faltó el ventilador mecánico y de acuerdo a la gravedad del paciente, no cambiaba mucho su pronóstico.” De la misma manera manifiesta que cuando no hay ventilador mecánico, se cuenta con respiración manual de bolsa y tubo ortotraqueal para la oxigenación del bebé, que en este caso fue lo que se hizo.” Con respecto a la efectividad de oxigenar al paciente dijo es similar, pero tiene las desventajas de no manejar parámetro de presión, volumen de intensidad y frecuencia para asistir al bebé, sino que se depende totalmente de la persona que le ayuda al bebé.” (fls. 1-6 c. núm. 3)

La médica YOLANDA URIBE PINEDA, Gineco-obstetra, de Saludcoop, quien afirmó que atendió también a la señora FLOR LEANDRA, el 9 de diciembre de 2010. Después de narrar como fue el proceso de atención, señala que hizo una impresión diagnóstica de embarazo, una hipertensión materna no específica, una amenaza de parto prematuro, dio orden de hospitalizar a la paciente para la vigilancia de las cifras de presión arterial. Se ausculto mediante dopler para detectar la frecuencia cardiaca del feto, hallándola en 76 a 78 por minuto; se hizo un diagnóstico de embarazo de 30 semanas, bradicardia severa, se documentó de inmediato con el pediatra, porque había indicación de desembarazarla en forma urgente; el pediatra nos comentó que no había ventilador pero por la urgencia hubo necesidad de desembarazarla en forma inmediata. La paciente se trasladó al quirófano y también se trasladó todo el equipo de pediatría para recibir al feto, se hizo por cesárea. El feto fue atendido de inmediato por el pediatra, quien lo reanimó y trasladó a la sala de neonatos. Encontró en la paciente un desprendimiento de placenta del 80% con abundante sangrado retroplacentaria y un útero totalmente infiltrado, útero de cowalier, lo cual conlleva la muerte fetal en un casi 100% y riesgo para la madre. Insiste en que la atención debió ser allí mismo, sin traslado a otra IPS de mayor nivel, por cuanto el desprendimiento y sangrado conllevan a hipoxia severa del feto. Se le interrogó sobre si el bebecito hubiera sido trasladado de manera inmediata para el centro médico recomendado por el doctor Edwin, que contara con el respirador mecánico se hubiera salvado, respondió que de acuerdo a sus conocimientos y dada la prematurez extrema, el abrupcio severo, la hemorragia severa y la hipoxia que debió tener dada la patología de base, cree que el resultado hubiese sido el mismo.” (fls. 10-16 c. 4).

Y CÉSAR AUGUSTO GRAJALES MARULANDA, especialista en ginecología, afirma conocer los hechos, sin expresar como los conoció, puesto que dice atendió a la señora FLOR LEANDRA al quinto día después de la operación cesárea; pudiendo observarla anémica, debiendo ser trasfundida. Sabe que el neonato falleció pero no al cuanto tiempo. Preguntado sobre si en las condiciones en que llegó Flor Leandra y su bebé a la IPS, según su conocimiento médico, podía ser atendida allí o requería ser remitida a otra institución más especializada, contestó que “no podía ser remitida, tenía que desembarazarse en el acto porque si no la enfermedad la mataba a ella en pocos minutos. Una remisión, por más que la ambulancia esté lista implica ir y llevarla a otro centro médico y es probable que la paciente hubiere llegado muerta y también el feto hubiera fallecido. Nuevamente interrogado sobre si, según sus conocimientos médicos y el contenido de la historia clínica, si el bebé hubiera tenido probabilidad de vida, de haber sido atendido en otra institución que contara con ventilador mecánico, contestó: “Tampoco lo sé, probablemente no, porque era un prematuro extremo, hipóxico por un abrupcio por un desprendimiento de la placenta, entonces tenía comorbilidades muy poderosas que sin ser pediatra considero que posiblemente hubiera tenido un desenlace fatal el recién nacido, así se hubiera tenido un ventilador.

14. Como se puede apreciar, los tres galenos son coincidentes en manifestar que ante las condiciones extremas en que nació la bebé de la señora FLOR LEANDRA, su posibilidades de vida eran remotas, o su deceso probablemente se presentaría, aun si se hubiese tenido a disposición un ventilador mecánico.

15. Frente a la prueba pericial el desinterés fue total por parte del extremo demandante.

Esta corporación considera de suma importancia tal medio probatorio dentro de los procesos de responsabilidad médica. Fundamental para desatar el conflicto, porque en casos como el que ocupa la atención de la Sala, se requiere de un experto que en calidad de perito contribuya a aproximar al juez a determinar si a un antecedente se le puede atribuir la categoría jurídica de causa.

De otro lado, la carga argumentativa del recurso que denuncia errores probatorios, considera esta magistratura, debió enfilarse en la demostración de la hipótesis fáctica que sirvió de base a sus pretensiones (tardanza en la remisión y como consecuencia de ello el deceso de la recién nacida, esto es el nexo causal), más no hay fundamento probatorio plausible para creerlo así. Tal afirmación de la demanda, se quedó en eso, simplemente en una afirmación huérfana de prueba.

16. Finalmente, de cara a los reparos al fallo, el primero de ellos, consiste en que no se valoró en su integridad la historia clínica de la paciente, se dejó a un lado el estudio y análisis de la conducta médica durante la atención brindada en los días 4 a 6 de diciembre, fecha en la cual ya la paciente mostraba signos de agravación en su estado de embarazo y de haberse brindado una adecuada y oportuna atención, no se hubiera presentado el fatal desenlace, se trata de un hecho nuevo no planteado en la demanda y, por ende, no debatido en primera instancia, pues los daños reclamado se fundamenta en la tardía remisión de la bebé a una IPS de mayor calidad, no de la de no haberse brindado una adecuada y oportuna atención para los día 4-6 de diciembre de 2010 a la señora FLOR LEANDRA. Además es falso, puesto que si recibió atención hospitalizada y dada de alta al comprobar ausencia de signos que implicaran mantenerla interna. De aceptarse tal reparo quebrantaría los derechos de defensa y contradicción de la contraparte y transgrediría los principios de buena fe y lealtad procesal, amén de la congruencia regulada en el artículo 305 del C.P.C.

Y en cuanto valoró la a quo los testimonios de los galenos a ojo cerrado, creyéndoles en su integridad todo lo afirmado, debiendo valorarlos con beneficio de inventario, pues no iban a declarar en perjuicio de la entidad para la cual laboraban en ese momento, ha de decirse que, la experiencia, ciertamente, muestra que la declaración de una persona que puede comprometer la responsabilidad patrimonial de su empleador, pues pudo haber sido un agente desencadenante del daño dentro de la organización demandada, no es igual de espontánea y exacta que la que se obtiene de un tercero completamente ajeno a los intereses de las partes, sin embargo aquí, además de no haberse tachado tales testimonios, la a quo trato de traer el concepto de un experto ajeno a las partes, pero por falta de colaboración del extremo demandante no se pudo cristalizar, de manera que corroborar la consistencia y coherencia de la información aportada por los testigos técnicos, con la prueba pericial podía cuestionarse probando que sus dichos o conceptos emitidos no son plausibles, puesto que otros son los criterios de la ciencia médica, sin embargo no ocurrió así.

Y en cuanto a la remisión urgente solicitada por el pediatra, si bien no se mencionó en el falló, no le quita validez al mismo, puesto que en esta instancia se concluyó que la remisión tardía de la bebé de la señora FLOR LEANDRA OSSA QUICENO no tiene relación causal con el daño, esto es la muerte de la recién nacida.

16. Siendo así las cosas, ha de confirmarse el fallo de primer grado, puesto que no se ha probado el nexo causal entre hecho y el daño, como se sustentó por la a quo. La parte demandante será condenada a pagar las costas causadas en esta instancia, porque el recurso interpuesto no prosperó. Se liquidarán en primera instancia, previa fijación de las agencias en derecho causadas en esta sede por la Sala de Decisión (art. 366 C.G.P.).

**VI. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala Civil Familia de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentenciadictada el 15 de noviembre de 2016 por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira, en el proceso promovido por FLOR LEANDRA OSSA QUICENO y GUIDO HERNEY GALEANO SÁNCHEZ contra CAFESALUD EPS y la CORPORACIÓN IPS SALUDCOOP.

**SEGUNDO:** **SE CONDENA** en costas de esta instancia a l parte demandante. Se liquidarán en primera instancia, previa fijación de las agencias en derecho causadas en esta sede por la Sala de Decisión (art. 366 C.G.P.).

Esta decisión queda notificada en estrado.

¿Alguna manifestación al respecto?

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se da por terminada y se autoriza el retiro del recinto.

Los Magistrados,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**